

РЕШЕНИЕ

№ 6052

гр. София, 16.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 06.10.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Евгени Стоянов

Адриан Янев

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **6076** по описа за **2023** година докладвано от съдия Евгени Стоянов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63в от ЗАНН, във връзка с чл. 208 и следващите от АПК.

Делото е образувано по повод на постъпила касационна жалба от заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, [улица], срещу Решение № 2328 от 19.05.2023 г. на СРС, 16 – ти състав по Административно наказателно дело № 20221110208840 по описа за 2022 г., с което е отменено Наказателно постановление № Р – 10 – 167 от 07.06.2022 г. на Заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, по силата на което е наложена имуществена санкция в размер на 40 000 (четиредесет хиляди) лева на основание чл. 273, ал. 5, т. 11, предложение второ от ЗДКИСДПКИ (изм. и доп. - ДВ. бр.21 от 12 март 2021 г.) на УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД, ЕИК[ЕИК].

С оспореното решение на СРС наказателното постановление е отменено изцяло.

В жалбата на КФН е посочено, че решението на СРС-НО е незаконосъобразно, като е нарушен материалният закон. Управляващо дружество „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД чрез множество сделки, сключени на дата 29.11.2021 г., е превишило 10 – процентното ограничение, установено в цитираната разпоредба, като в резултат на тези сделки общата стойност на инвестициите в прехвърляеми ценни книжа, извън тези по чл. 38, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ е достигнала 22, 45 % (при сумиране чрез

калкулатор, или 22, 47 % при сумиране чрез MS E.) от активите на ДФ „Инвест Класик“. В касационната жалба е посочено, че мотивите на решаващия съд показват непознаване и неразбиране от страна на СРС на обстоятелствата по извършване на нарушението и административнонаказателното обвинение, довело до неправилно прилагане на закона.

Искането до съда е за отмяна на решението на СРС и потвърждаване на НП. Претендират се разноски под формата на юрисконсултско възнаграждение за две инстанции.

Срещу подадената касационна жалба е постъпил отговор от страна на ответника – УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД. В отговора е посочено, че касационната жалба е неоснователна и недоказана. Решението на СРС е правилно и законосъобразно. Налице е несъставомерност на деянието. Налице са причини извън контрола на Колективната инвестиционна схема (К.). Не се претендират разноски от страна на дружеството.

В съдебно заседание касаторът се представлява от страна на юрисконсулт Г.. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП счита жалбата на КФН по същество за основателна и доказана. Иска от съда да отмени обжалваното решение и да постанови друго такова.

Административен Съд С. – град, XV - ти касационен състав, след като взе предвид и обсъди поотделно и в съвкупност наведените от касатора доводи, тези на пълномощника на ответника и на представителя на СГП и събраните в хода на първоинстанционното производство доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

За да постанови решението си районният съд е събрал писмени доказателства и въз основа на тях е намерил за установени фактическите обстоятелства, които са от значение за спора. В мотивите на решението е прието, че при извършена документна проверка на място в КФН по повод постъпило уведомление вх. № РГ – 08 – 25 – 66 от 06.12.2021 г. е установено нарушение на инвестиционно ограничение по чл. 38, ал. 2 ЗДКИСДПКИ. При прегледа на документите е установено, че към 25.11.2021 г. общата стойност на активите на ДФ „Инвест Класик“ е 9 164 499 лв, като притежаваните прехвърляеми ценни книжа от ДФ „Инвест Класик“, извън тези по чл. 38, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ, са следните: 446 268 броя акции от емисия „ЗД ОЗОК ИНС“ АД, представляващи 4, 45 % от общата стойност на активите на договорния фонд, 372 броя облигации от емисия „Мина Станянци“ АД, представляващи 4, 14 % от общата стойност на активите на Договорния фонд; и 16 броя облигации от емисия „БГ Инвест Пропъртис“ ЕАД, представляващи 0, 35 % от стойността на активите на ДФ. Общата стойност на тези инвестиции в прехвърляеми ценни книжа представлява 8, 94 % от стойността на активите на ДФ. Те са в рамките на 10 – процентното ограничение съгласно изискването на чл. 38, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ.

Прието е, че съгласно представена справка за нетната стойност към дата 30.11.2021 г. общата стойност на инвестициите в прехвърляеми ценни книжа извън тези по чл. 38, ал. 1 ЗДКИСДПКИ е достигнала до 26, 36 % от активите на ДФ „Инвест Класик“, с което е налице превишение на 10 – процентното ограничение по чл. 38, ал. 2 ЗДКИСДПКИ, дължащо се на извършени сделки за покупки на допълнителни пакети от прехвърляеми ценни книжа.

Прието е, че датата – 29.11.2021 г. – на сключване на всички сделки за покупка на изброените по-горе финансови инструменти се потвърждава и от приложените към

писмо (вх. № РГ – 08 – 25 – 66 от 20.12.2021 г. от УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД) документи.

В хода на съдебното следствие пред СРС е разпитана като свидетел А., като тя е потвърдила участието си в проверката.

СРС е приел, че жалбата е подадена в срока по чл. 59, ал. 2 ЗАНН. Установена е компетентността на актосъставителя (видно от Заповед № 3 – 181 от 12.07.2021 г. на заместник - председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“). Прието е, че НП е издадено от компетентен орган.

Софийският районен съд е изследвал относимата правна уредба. Прието е, че съгласно чл. 51 от ЗДКИСДПКИ, при нарушение на инвестиционните ограничения по причини извън контрола на К., тя приоритетно, но не по-късно от 6 месеца от възникване на нарушението, чрез сделки за продажба привежда активите си в съответствие в съответствие с инвестиционните ограничения. Съгласно чл. 52 от ЗДКИСДПКИ, в случаите, когато причините довели до нарушение на инвестиционните ограничения са извън контрола на К., тя е длъжна да уведоми КФН в 7 – дневен срок от извършването на нарушението, като представи информация за причините за възникването му и за предприетите мерки за неговото отстраняване.

В мотивите си СРС приема, че в конкретния случай АНО не е изследвал въпроса, дали към датата на сключване на сделката преди нейното осъществяване е имало надвишаване на инвестиционните ограничения по чл. 38, ал. 2 ЗДКИСДПКИ – по отношение на структурата на портфейла на ДФ „Инвест Актив“, както и потенциално възможно ли е било за УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД да ги отстрани без да се сключва сделката между двата договорни фонда в предписания в чл. 51 от ЗДКИСДПКИ 6 – месечен срок. Не е изследван и въпросът, предлагани ли са за търгуване емисиите акции на пазара на ценни книжа. АНО, според приетото от СРС, е бил длъжен да изложи мотиви в тази насока, тъй като превишаването на инвестиционното ограничение може да се дължи на причини извън контрола на колективната инвестиционна схема.

Административен Съд С. – град, XV - ти касационен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, приема от правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срок. Жалбата е процесуално допустима и като такава трябва да бъде разгледана по същество.

Касационната жалба е неоснователна.

Съгласно чл. 51, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ, с който е транспониран член 57, пар. 2 от Директива 2009/65/ЕО, при нарушение на инвестиционните ограничения по тази глава по причини извън контрола на колективната инвестиционна схема или в резултат на упражняване права на записване тя приоритетно, но не по-късно от 6 месеца от възникване на нарушението, чрез сделки за продажба привежда активите си в съответствие с инвестиционните ограничения, като отчита интересите на притежателите на дялове. В конкретния случай, АНО не е изследвал въпроса, дали към датата на сключване на сделката преди нейното осъществяване е имало надвишаване на инвестиционните ограничения по член 38, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ - по отношение на структурата на портфейла на ДФ „Инвест Актив“, както и потенциално възможно ли е било за УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД да ги отстрани без да се сключва сделката между двата договорни фонда в предписания в чл. 51 от ЗДКИСДПКИ 6-месечен срок, както и предлагани ли са за търгуване двете емисии

акции на пазара на ценни книжа.

Всъщност липсата на изследване на тези въпроси не се оспорва. В касационната жалба са развити подробни мотиви, че такова изследване не е установено от специалния закон в тежест на КФН. Посочено е, че нарушението на чл. 38, ал. 2 ЗДКИСДПКИ е формално и ако бъде извършено, то трябва да се приложи имуществена санкция. Разпоредбите на чл. 51 и чл. 52 от ЗДКИСДПКИ установяват задължение за уведомяване на КФН и последващи действия по отстраняване на нарушението.

Съдът не споделя тези доводи на касатора. Действително АНО е бил длъжен да изложи мотиви в тази насока, тъй като превишаването на инвестиционното ограничение може да се дължи на причини извън контрола на колективната инвестиционна схема. По сходни казуси е формирана съдебна практика на АССГ. Не се установяват конкретни причини настоящият състав да се отклонява от нея (Решение № 6986 от 18.11.2019 г. по адм. д. № 10545 / 2019 г. на АССГ, X. касационен състав, и Решение № 5088 от 26.07.2022 г., по адм. д. № 4891 / 2022 г. по описа на АССГ, X. касационен състав).

Действително е необходимо да се излагат мотиви в наказателното постановление, дали превишението на процентното съотношение не се дължи на причини, извън контрола на К.. Най – малкото това е необходимо с оглед индивидуализацията на имуществената санкция на юридическото лице, доколкото в чл. 273 ЗДКИСДПКИ тя е посочена чрез горна и долна граница. Това е необходимо, независимо от обстоятелството, че имуществената санкция е наложена на минимума (арг. от чл. 57, ал. 1, т. 8 ЗАНН). В тази насока тезата на Управляващото дружество е, че прехвърлянето на ценните книжа от единия фонд (ДФ „Инвест Актив“) на другия (ДФ „Инвест Класик“) е било единственото възможно действие, така че едновременно да се избегне държане на ценни книжа извън срока по чл. 51 ЗДКИСДПКИ, да се спазят изискванията на закона и да се защитят интересите на притежателите на акции. Било е необходимо това обстоятелство да бъде проверено и обсъдено в мотивите на НП.

Предвид на гореизложеното, съставът на АССГ, намира, че оспореното решение е правилно и като такова трябва да бъде оставено в сила.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 1 от АПК, Административен Съд С. – град, XV -ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2328 от 19.05.2023 г. на СРС, 16 – ти състав по Административно наказателно дело № 20221110208840 по описа за 2022 г.

Решението е окончателно.

СЪДИЯ: